

Ośrodek Badań, Studiów i Legislacji

Krajowej Rady Radców Prawnych

Warszawa, dnia 11 marca 2019 r.

Opinia

Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych na temat projektu z dnia 25 stycznia 2019 r. o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw

I. Przedmiot opinii i charakterystyka ogólna projektu

Przedłożony do opiniowania projekt stanowi wyraz potencjalnej daleko idącej ingerencji ustawodawcy w obowiązujący stan prawny określony Kodeksem karnym. Przewiduje on, generalnie rzecz ujmując, zasadnicze zmiany instytucji kształtujących prawnokarną reakcję na przestępstwo, jak również modyfikację kształtu wybranych znamion typów czynów zabronionych, nadto propozycje nowych typów czynów zabronionych. Proponowane regulacje wskazują więc na kolejną próbę szerokiej reformy obowiązującej kodyfikacji karnej, która gruntownym zmianom poddawana była w latach 2015 i 2016, a więc zaledwie cztery lata temu.

Proponowane, szczegółowe rozwiązania bez wątpienia zwiększają stopień punitwności systemu karnego, wkraczając w obszar części ogólnej Kodeksu karnego, a mianowicie zasady odpowiedzialności karnej nieletnich, katalog kar i środków karnych, zasady wymiaru kary grzywny i kary pozbawienia wolności, ogólne dyrektywy sądowego wymiaru kary, środki związane z poddaniem sprawcy próbie, powrotność do przestępstwa, kwestię przedawnienia i definicji niektórych wyrażeń ustawowych. Modyfikacje obejmują również część szczególną Kodeksu karnego w zakresie zmiany surowości sankcji karnych i konstrukcji poszczególnych typów czynów zabronionych, jak i powołania nowych typów czynów zabronionych. Projekt wieńczy zmiany w zapisach innych, wybranych aktów prawnych.

Z uzasadnienia projektu nowelizacji jednoznacznie wynika, że jego autorzy kierowali się potrzebą wzmocnienia ochrony prawnokarnej w zakresie czynów

godzących w tak fundamentalne dobra prawne, jak życie i zdrowie człowieka, wolność seksualna czy własność. Obecny stan prawny, jak czytamy w uzasadnieniu, nie odpowiada bowiem postulatowi wynikającemu z funkcji ochronnej prawa karnego, przez co nie zapewnia wystarczających narzędzi dla ograniczenia przestępczości i zabezpieczenia istotnych wartości społecznych. Nie pozwala też zaspokoić społecznego poczucia bezpieczeństwa i sprawiedliwości, głównie z uwagi na zbyt niski wymiar kar. Dodatkowo wadliwa konstrukcja niektórych instrumentów prawa karnego uniemożliwia osiągnięcie pożądanego rezultatu w zakresie polityki karnej, w szczególności zwiększenia liczby orzekanych kar wolnościowych za przestępstwa drobne i średniej wagi, w miejsce kary pozbawienia wolności. Zdaniem projektodawców niezbędne jest wprowadzenie nowych regulacji, umożliwiających poprawę skuteczności ścigania najcięższych przestępstw oraz przemodelowanie już funkcjonujących mechanizmów prawnokarnych, które ze względu na liczne niedoskonałości nie pozwalają aktualnie na ich efektywne i racjonalne wykorzystanie.

Zakreślone powyżej, ogólne cele projektowanych zmian Kodeksu karnego zasługują na akceptację, wszak ograniczenie przestępczości i zabezpieczenie istotnych wartości społecznych należy do sztandarowych wypowiedzi podnoszonych w procesie powstania już obowiązujących, jak i proponowanych uregulowań prawnokarnych. Szereg wątpliwości nasuwają jednak szczegółowe rozwiązania normatywne, które mają służyć urzeczywistnieniu wskazanych celów. Już wstępny wgląd w projektowane propozycje wskazuje, że ich autorzy ukierunkowali je na zwiększenie stopnia punitowności systemu karnego chociażby przez odpowiednie wykorzystanie możliwości kształtowania swobody sędziowskiego wymiaru kary, zmiany w systemie reakcji karnej, a także w zakresie kryminalizacji. Trudno przy tym oprzeć się wrażeniu, że za ujętymi w uzasadnieniu deklaracjami projektodawcy kryją się zgoła odmienne intencje, mające zabarwienie populistyczne. Istotne jest zatem postawienie pytania, co uzasadnia tak generalną zmianę obowiązującego prawa karnego i co przemawia za jego zaostrzeniem? Od początku obowiązywania kodyfikacji karnej z 1997 r. dokonano kilkudziesięciu nowelizacji, których generalny kierunek wskazuje na zwiększenie rozmiaru represji

karnej. Przytaczane natomiast w ostatnich latach dane statystyczne na temat przestępczości nie wykazują tendencji wzrostowych, wskazują na poziom stabilny, czy w niektórych obszarach, spadkowy. Jednocześnie podkreśla się fakt utrzymywania na dość wysokim poziomie współczynnika prizonizacji. Przywoływanie zresztą analiz statystycznych wymaga zachowania stosownej ostrożności przy interpretacji związku pomiędzy zwiększeniem surowości systemu karnego a zmianą poziomu przestępczości. Trudno bowiem w tym obszarze odnaleźć miarodajne badania. W zaistniałej sytuacji aspiracje projektodawców, aby wyznaczyć wyższy poziom punitywności prawa karnego powinny zatem znaleźć umocowanie w przekonujących argumentach, czy też przeprowadzonych badaniach naukowych.

W poniższych rozważaniach, oceniających zasadność proponowanych zmian i prawidłowość ich ujęcia, przy uwzględnieniu obszerności i rozproszenia nowelizacji przyjęto prosty porządek wyjaśnienia poszczególnych zmian, odpowiadający kodeksowej systematyce nowelizowanych przepisów.

II. Projektowane zmiany w zakresie regulacji części ogólnej kodeksu karnego

1. Odpowiedzialność karna nieletnich

Projekt wprowadza modyfikacje w zakresie odpowiedzialności karnej nieletnich. Projektodawcy podkreślając dotychczasowy brak jednolitej aksjologii odnośnie do wyboru czynów wymienionych w art. 10 § 2 k.k. proponują przyjęcie przede wszystkim kryterium stopnia społecznej szkodliwości czynów, a więc ustawowe zagrożenie karą, w następnej kolejności inne aspekty, chociażby wskazujące na znaczny stopień demoralizacji nieletniego. W jego ocenie należy uporządkować katalog enumeratywnie określonych przestępstw i zaliczyć do nich wszystkie zbrodnie, nadto dodatkowo zaliczyć: art. 158 § 2 lub 3 oraz art. 159 (kwalifikowana bójka lub pobicie), art. 165 § 1 lub 3 (zwykłe i kwalifikowane sprowadzenie niebezpieczeństwa powszechnego), art. 189 § 2 lub 2a (kwalifikowane pozbawienie wolności człowieka),

art. 197 § 1 (zgwałcenie) lub 2 (doprowadzenie do innej czynności seksualnej), art. 254a (kradzież, zniszczenie lub uszkodzenie infrastruktury), art. 281 (kradzież rozbójnicza), art. 282 (wymuszenie rozbójnicze) lub art. 289 § 3 (kwalifikowany krótkotrwały zabór pojazdu mechanicznego).

Projektodawca proponuje również, aby zrezygnować z ograniczenia ustawowego górnej granicy kary, która może być wymierzona nieletniemu (art. 10 § 3 k.k.), bowiem sąd powinien mieć możliwość orzekania kary w bardzo szerokich granicach, adekwatnych do konkretnego wypadku. Pozostawia on możliwość zastosowania wobec nieletniego nadzwyczajnego złagodzenia kary, wskazując, że umożliwi to zastosowanie przez sąd w każdym wypadku kary sprawiedliwej oraz mającej walor wychowawczy i resocjalizacyjny.

Projekt rozszerza zatem katalog czynów, za które nieletni po ukończeniu 15 lat może odpowiadać na podstawie kodeksu karnego; są to enumeratywnie wyliczone występki oraz wszystkie zbrodnie, które nie zostały wymienione w art. 10 § 2 k.k. Należy przy tym zwrócić uwagę na to, że wpływ na zaostrzenie sankcji wobec nieletnich, ma - jak się wydaje - generalne dążenie ustawodawcy do podwyższenia górnej granicy kary pozbawienia wolności z lat 15 do lat 30. Proponowana redakcja obejmuje więc kilkadziesiąt czynów zagrożonych karą pozbawienia wolność, w tym na czas nie krótszy od lat 3 albo karą surowszą. Zgodnie z art. 37 k.k. kara ta może trwać do 30 lat (obecnie lat 15).

Odnosnie rodzaju przestępstw skatalogowanych przez projektodawców wskazać należy, że obejmują one najcięższe gatunkowo czyny zabronione, co generalnie można przyjąć z aprobatą. Należałoby jednak zweryfikować odpowiedzialność nieletnich za niektóre zbrodnie i powrócić do formuły wyliczenia ich w art. 10 § 2 k.k. Zgodnie z projektem dochodzi bowiem do sytuacji, w których niektóre występki, zaliczane do tej kategorii w obecnym stanie prawnym, zostały przekwalifikowane do kategorii zbrodni. W rezultacie nieletni według proponowanych rozwiązań będzie mógł zostać pociągnięty do odpowiedzialności, przykładowo z art. 270a § 2 k.k. (fałszerstwo faktur), czy art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 3 i 4 k.k. (kradzież w

stosunku do mienia o wartości większej niż pięciokrotność, czy dziesięciokrotność kwoty określającej mienie wielkiej wartości). Wątpliwość budzi też zaliczenie w art. 10 § 2 k.k. do skatalogowanej grupy przestępstwa z art. 289 § 3 k.k. (kwalifikowany krótkotrwały zabór pojazdu mechanicznego). Takie ujęcie nie znajduje racjonalnego uzasadnienia, chociażby w świetle danych statystycznych odnoszących się do nieletnich sprawców. Zauważyć bowiem należy, że części czynów nieletni nie dopuszczają się w ogóle, bądź dopuszczają się ich sporadycznie.

Nie można zgodzić się również z koncepcją autorów projektu polegającą na uchyleniu specjalnej (do 2/3) górnej granicy kary, jaka może być wymierzona nieletniemu. Odpowiedzialność karna nieletniego, który nie ukończył 17 lat musi być zróżnicowana w stosunku do odpowiedzialności karnej osoby dorosłej. Stąd też zagrożenie karą za czyn popełniony przez nieletniego dekretowane jest na niższym pułapie niż w wypadku pozostałych sprawców. Propozycja przedstawiona w projektowanej wersji stanowi odstępstwo od zasady wyjątkowego charakteru odpowiedzialności karnej nieletnich sprawców czynów zabronionych. Aktualnie obowiązujące rozwiązania oparte są na założeniu, że wina w wypadku odpowiedzialności nieletnich jest ograniczona przez brak dojrzałości sprawcy. Ten szczególny charakter odpowiedzialności łączony jest z oceną niepełnej dojrzałości fizycznej, psychicznej i społecznej nieletniego. Pozostawiona w projekcie możliwość fakultatywnego nadzwyczajnego złagodzenia wymiaru kary wymierzonej nieletniemu sprawcy nie jest wystarczająca dla pomniejszenia stopnia jej represyjności.

Wnioskować też można, że nazbyt pochopne rozszerzenie stosowania art. 10 § 2 k.k. wobec nieletnich, spowodować może zwiększenie populacji nieletnich w zakładach karnych, które obecnie nie są przygotowane do przyjęcia tej kategorii skazanych, w szczególności pod względem odizolowania tej grupy od kategorii pozostałych młodocianych, nierzadko zdemoralizowanych, z doświadczeniem kryminalnym, czy też stworzenia warunków do kontynuowania nauki i oddziaływań resocjalizacyjnych.

Proponowana regulacja ma zatem charakter represyjny, stanowiący odstępstwo od zasady wyjątkowego charakteru odpowiedzialności karnej nieletnich sprawców

czynów zabronionych. Jest sprzeczna z dotychczasową filozofią postępowania wobec nieletnich nakazującą kierować się w decyzjach dotyczących dziecka jego dobrem. Jest również sprzeczna z dotąd stosowaną dyrektywą wymiaru kary wobec nieletnich nakazującą uwzględniać przede wszystkim cel wychowawczy.

2. Katalog kar i zasady ich wymiaru

2.1. Rezygnacja z kary 25 lat pozbawienia wolności i podwyższenie górnej granicy kary pozbawienia wolności do 30 lat

Projekt nowelizacji przewiduje wprowadzenie istotnych zmian do tzw. katalogu kar, a mianowicie rezygnację z kary 25 lat pozbawienia wolności oraz zmiany rodzajowych granic kary pozbawienia wolności, tj. podwyższenie z 15 do 30 lat. W konsekwencji kara 25 lat pozbawienia wolności traci swój nadzwyczajny charakter i odrębność rodzajową.

Rezygnacja z kary 25 lat pozbawienia wolności w związku z uchYLENIEM art. 32 pkt 4 k.k. rodzi potrzebę dalszej modyfikacji w odpowiednim zakresie tych przepisów części szczególnej kodeksu karnego, które przewidują karę 25 lat pozbawienia wolności. Zmiany te dotyczą art. 117 § 1, art. 118 § 1 i 2, art. 118a § 1 i 2, art. 120, art. 122 § 1, art. 123 § 1 i 2, art. 127 § 1, art. 130 § 4, art. 134, art. 148 § 1 i 2, art. 156 § 3, art. 166 § 3, art. 252 § 2, art. 277a § 1, art. 310 § 1 k.k. W części ogólnej zmiany dostosowawcze dotyczą art. 60 § 6, art. 77 § 2, art. 78 § 3, art. 79 § 3, art. 81, art. 88, art. 93d § 5, art. 93g § 2 i 3, art. 107 § 1 k.k. Projektodawca w przepisach przejściowych przewiduje, że orzeczone już kary 25 lat pozbawienia wolności staną się z mocy prawa automatycznie „zwykłymi” karami pozbawienia wolności w wymiarze 25 lat.

Propozycję powyższą należy oceniać z należytą uwagą i pewnym dystansem. Przyjęcie bowiem hierarchicznie uporządkowanego katalogu kar pozbawienia wolności w myśl obowiązującego stanu prawnego, bądź ewentualne przychylenie się

do proponowanej koncepcji „terminowej” kary pozbawienia wolności od miesiąca do lat 30, jest kwestią zaakceptowania pewnej konwencji. Nie wydaje się przekonująca argumentacja projektodawców co do trudności z wymiarem kary według dotychczasowych, zbyt sztywnych ram, raczej dostrzec można w jego działaniu wyraźną chęć zaostrzenia represji. Dotychczasowa struktura kary izolacyjnej ma na gruncie Kodeksu karnego utrwaloną tradycję i nie wykazuje niepokojących tendencji w praktyce jej stosowania. Kara o wskazanym wymiarze pełni przede wszystkim funkcje eliminacyjną, stąd należy po nią sięgać w wyjątkowych sytuacjach. Wątpliwe może okazać się skuteczne wzmocnienie funkcji eliminacyjnej przez stworzenie możliwości podwyższenia progu kary izolacyjnej do 30 lat. Mimo tego, zawarta w projekcie koncepcja poszerzenia możliwości orzekania kary pozbawienia wolności jest godna rozważenia. Z pewnością jej wprowadzenie uprościłoby w praktyce realizację zasady indywidualizacji kary przy jej orzekaniu za najcięższe przestępstwa. Niebezpieczeństwo wiąże się jednak z kwestią nieproporcjonalnego podniesienia górnych progów ustawowego zagrożenia za poszczególne przestępstwa określone w części szczególnej. Nieunikniona okaże się bowiem modyfikacja wielu zagrożeń w części szczególnej Kodeksu karnego. Niestety nie są to zmiany *stricte* dostosowawcze, lecz wielokrotnie prowadzące do obostrzenia dotychczasowych zagrożeń, jak i zawartych w proponowanych, nowych typach czynów zabronionych. A taki zamysł projektodawców należy uznać za wyraz generalnego dążenie do zaostrzenia represji.

2.2. Nowe zasady wymiaru kary grzywny i kary ograniczenia wolności

Krytycznie należy podejść do propozycji kazuistycznego ukształtowania wymiaru kary grzywny w przypadku, gdy przestępstwo jest zagrożone zarówno grzywną, jak i karą pozbawienia wolności. Następuje wówczas uzależnienie wysokości grzywny od wysokości zagrożenia karą pozbawienia wolności za dane przestępstwo. Taka ingerencja w zasadę swobodnego uznania sądu w zakresie wymiaru kary nie znajduje merytorycznego umocowania. Trudno oczekiwać w tym zakresie racjonalnego kształtowania praktyki orzeczniczej, która sprowadzona zostaje do mechanicznego

odtworzenia sztucznych ram ustawowych. Optymalnym rozwiązaniem jest wskazanie ram orzekania kary grzywny poprzez określenie dolnej i górnej granicy i pozostawienie sędziemu możliwości kształtowania wymiaru kary grzywny odpowiednio do okoliczności konkretnego wypadku.

Podobny mechanizm zastosowano w projekcie odnośnie do kary ograniczenia wolności. Powyższe uwagi zachowują zatem aktualność przy wymiarze kary ograniczenia wolności.

2.3. Zasady orzekania kary grzywny lub ograniczenia wolności zamiast kary pozbawienia wolności określone art. 37a k.k.

Projektodawcy proponują dokonanie zmian treści art. 37a k.k., który przewiduje możliwość orzekania kar nieizolacyjnych w wypadkach, gdy ustawa zawiera zagrożenie karą pozbawienia wolności, której górna granica nie przekracza ośmiu lat. Jego zdaniem obecne rozwiązanie stanowi przejaw zbyt daleko idącej liberalizacji odpowiedzialności, a priorytet orzekania kar wolnościowych dotyczyć powinien tzw. drobnej przestępczości, czyli typów czynów zabronionych, których górna granica kary pozbawienia wolności nie przekracza 5 lat. Dotychczasowa regulacja, jak czytamy w uzasadnieniu projektu, daje możliwość stosowania kar wolnościowych, bez żadnych ograniczeń, chociażby za takie kategorie czynów jak oszustwo, czy typ uprzywilejowany przestępstwa zgwałcenia. Przewidziane w art. 37a § 1 projektu rozwiązanie nie miałyby zastosowania do sprawców występków o charakterze chuligańskim oraz sprawców występków określonych w art. 178a § 4 oraz art. 244, art. 244a i art. 244c k.k., ze względu na wysoki stopień abstrakcyjnej szkodliwości społecznej tych przestępstw.

Obowiązująca regulacja, którą przyjęto w art. 37a k.k., weszła w życie 1 lipca 2015 r. na mocy ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z dnia 20 lutego 2015 r. Zgodnie z założeniem ustawodawcy art. 37a k.k. miał zastąpić uchylony art. 58 § 3 k.k. W uzasadnieniu ówczesnego projektu wskazano, że przepis ten miał odegrać dwie role. Pierwsza związana była z pozakodeksowym prawem karnym, w którym istnieją duże rozbieżności w sposobie ukształtowania sankcji karnej. Z tego

powodu przepis ten miał przekształcać pojawiające się w regulacjach pozakodeksowych sankcje jednorodne w sankcje alternatywne, przewidując możliwość orzeczenia grzywny lub kary ograniczenia wolności, jeżeli nie przewiduje tego przepis pozakodeksowego prawa karnego. Z drugiej strony przepis ten miał stanowić dyrektywę sądowego wymiaru kary, sprzyjającą możliwości orzekania zamiast kary pozbawienia wolności kar wolnościowych, a więc służyć ograniczeniu liczby wyroków skazujących, których charakterystycznym elementem towarzyszącym karze pozbawienia wolności było nazbyt częste orzekanie środka probacyjnego w postaci warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Wprowadzenie w 2015 r. przez ustawodawcę wskazanej modyfikacji zrodziło w doktrynie wiele wątpliwości, które ujęto przede wszystkim w pytaniach dotyczących charakteru normy wynikającej z art. 37a k.k. oraz jego relacji do art. 58 § 1 k.k. W praktyce orzeczniczej chętnie sięga się po przepis art. 37a, co w znacznej mierze spowodowane jest nowym ujęciem przesłanek warunkowego zwieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, *de facto* ograniczających znacząco stosowanie zawieszenia. W zaistniałych warunkach uznać należy za przedwczesną i nietrafną decyzję projektodawcy modyfikującą przepis art. 37a § 1 k.k., dopuszczający orzeczenie kary grzywny lub ograniczenia wolności zamiast kary pozbawienia wolności poprzez współokreślanie ustawowego zagrożenia w tych wszystkich wypadkach, w których przepisy określające dany typ przestępstwa lub inne przepisy wyznaczające elementy ustawowego zagrożenia za ów typ przestępstwa przewidują zagrożenie karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 5 lat. Proponowany zabieg legislacyjny nie został poparty pogłębioną analizą normatywną, jak i analizą orzecznictwa. Został on wyraźnie ukierunkowany na ograniczenie "luzu decyzyjnego", jakim dysponuje sędzia dokonując wyboru rodzaju kary. Przepis w obowiązującej postaci stanowi podstawową regulację uelastyczniającą zagrożenia ustawowe, które generalnie odwołują się do kary pozbawienia wolności.

2.4. Zasady nadzwyczajnego obostrzenia i złagodzenia kary

W projekcie nie przedstawiono merytorycznych zmian w zakresie zasad nadzwyczajnego obostrzenia kary. W jego uzasadnieniu podkreślono wyraźnie, że następstwem wprowadzenia do systemu sankcji kary terminowej od 1 miesiąca do 30 lat pozbawienia wolności jest podwyższenie określonego w art. 38 § 2 k.k. maksimum nadzwyczajnie obostrzonej kary pozbawienia wolności z 20 lat do 30 lat. Z kolei wyeliminowanie z katalogu kar kary 25 lat pozbawienia wolności powoduje konieczność zmiany art. 38 § 3 k.k. określającego zasady łagodzenia najsurowszych kar, polegające na podwyższeniu wysokości kary wymierzonej za przestępstwo zagrożone karą dożywotniego pozbawienia wolności z 25 do 30 lat oraz usunięciu ostatniego fragmentu tego przepisu odnoszącego się do sankcji, w których występuje kara 25 lat pozbawienia wolności. W dalszym ciągu ustanawia on regułę, zgodnie z którą realizacja obowiązku wymierzenia kary poniżej górnej granicy ustawowego zagrożenia w przypadku przestępstw zagrożonych karą izolacyjną surowszą niż kara pozbawienia wolności wymieniona w art. 32 pkt 3 k.k., polega na nieorzekaniu najsurowszej rodzajowo kary przewidzianej w sankcji.

W zakresie nadzwyczajnego złagodzenia projektodawcy zaproponowali zmianę zasadodnośnie zagrożeń najniższymi karami pozbawienia wolności i alternatywnymi środkami, określając je w art. 60 § 6-7 k.k. W uzasadnieniu wskazano na potrzebę stworzenia spójnego modelu wymiaru kary nadzwyczajnie złagodzonej, obejmującego zarówno przestępstwa kodeksowe, jak pozakodeksowe. Szczegółowy wywód projektodawcy wskazuje na racjonalną argumentację uzasadniającą proponowane zmiany.

3. Ogólne dyrektywy sądowego wymiaru kary

Projekt dokonuje znaczącej zmiany treści przepisu art. 53 § 1 k.k. poprzez odmienne określenie dyrektyw sądowego wymiaru kary.

Zgodnie z obowiązującym art. 53 § 1 k.k.: „Sąd wymierza karę według swojego uznania, w granicach przewidzianych przez ustawę, bacząc, by jej dolegliwość nie przekraczała stopnia winy, uwzględniając stopień społecznej szkodliwości czynu

oraz biorąc pod uwagę cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do skazanego, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Brzmienie projektowanego art. 53 §1 k.k. jest następujące: „Sąd wymierza karę według swojego uznania, w granicach przewidzianych w ustawie, uwzględniając stopień społecznej szkodliwości czynu, okoliczności obciążające i okoliczności łagodzące, cele kary w zakresie społecznego oddziaływania, a także cele zapobiegawcze, które ma ona osiągnąć w stosunku do skazanego. Dolegliwość kary nie może przekraczać stopnia winy”.

Przytoczenie treści obowiązującego i projektowanego przepisu, jest istotne ze względu na znaczenie dyrektyw wymiaru kary w prawie karnym. Kształtują one proces wymiaru kary określając racje karania, chronią przed dowolnością działania sądu. Ich obecne ujęcie jest wynikiem wieloletnich dyskusji, przepracowania rozwiązań poprzedniej kodyfikacji karnej z 1969 r. Aktualna interpretacja dyrektyw jest w doktrynie i orzecznictwie ugruntowana. Modyfikacje w tym obszarze wiążą się ze zmianami aksjologicznymi i powinny być dokonywane z dużą ostrożnością i rzetelnym uzasadnieniem.

Tymczasem zmiana w art. 53 § 1 k.k. polega na zastąpieniu dyrektywy w postaci konieczności uwzględnienia „potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa” nową, tj. koniecznością uwzględnienia „celów kary w zakresie społecznego oddziaływania kary”, nadto wskazuje na rezygnację z posługiwania się pojęciem „celów wychowawczych kary”.

Projektodawca uzasadnia zmianę nieadekwatnym charakterem pojęcia „celów wychowawczych kary”, bowiem prawo karne, jako instrument o charakterze „ultima ratio”, nie ma w stosunku do jednostek celu wychowawczego, lecz jego zadaniem jest kształtowanie systemu prawnokarnie chronionych zakazów, służących podwyższaniu kosztów zachowania przestępczego, ukierunkowanych na wzmocnienie społecznego, jak i jednostkowego, przekonania o nieopłacalności zachowań prawo naruszających. Projektodawca podkreśla też zbędność posługiwania się równoległe pojęciami:

zapobiegawczy cel kary i wychowawczy cel kary, skoro internalizacja norm społecznych charakterystyczna dla skutecznych oddziaływań wychowawczych stanowi skuteczny czynnik zapobiegania naruszeniom prawa. Poza wyartykułowaną treścią uzasadnienia trzeba zwrócić uwagę na to, że proponowana zmiana dyrektyw koresponduje z całością projektowanych zmian zmierzających do zaostrzenia kary.

Projektodawcy negują obowiązujący stan prawny, proponując koncepcję, która wzbudza wiele wątpliwości. Jej podstawowym i naczelnym założeniem jest zmiana filozofii karania poprzez położenie nacisku na odstraszenie i odwet. Bez należytego uzasadnienia neguje się istniejący porządek aksjologiczno-prawny opierający się przy wymiarze kary na dyrektywach sprawiedliwościowych i celowościowych (cel zapobiegawczy i wychowawczy). Proponowany sposób ujęcia dyrektyw sądowego wymiaru kary rodzi niebezpieczeństwo nazbyt arbitralnego działania sądu, jak i godzi w dotychczasowe podstawy aksjologiczne, według których odstraszenie jest jednym z elementów karania, jednak nie najważniejszym.

4. Katalog okoliczności łagodzących i obciążających

Autorzy projektu zdecydowali się na skatalogowanie okoliczności obciążających i łagodzących poprzez ich wyliczenie w dodanym § 2a i 2b art. 53 k.k. Listę okoliczności pozostawił otwartą.

Prezentowana propozycja nowelizacyjna jest zbędna. We wszystkich, dotąd obowiązujących kodyfikacjach karnych świadomie rezygnowano z tworzenia tego rodzaju katalogów, nie dostrzegając potrzeby instruowania w tym względzie organów stosujących prawo. Oznaczanie okoliczności wpływających na zaostrzenie kary, czy jej złagodzenie, nie wymaga odrębnej regulacji ustawowej.

5. Środki karne wobec sprawców działających na szkodę małoletnich z art. 41 § 1a i art. 41a k.k.

Projekt określa zaostrzenie środków reakcji prawnokarnej, stosowanych wobec sprawców skazanych na karę pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo

przeciwko życiu lub zdrowiu na szkodę małoletniego lub skazanych za przestępstwo wolności seksualnej i obyczajności na szkodę małoletniego przez zmianę podstawy orzekania środka karnego przewidzianego w art. 41 § 1a k.k. z fakultatywnej na obligatoryjną.

Oceniając przedstawioną regulację należy podkreślić, że decyzja o zastosowaniu wskazanego środka powinna być pozostawiona uznaniu sądu. Wyłączenie przewidzianej *de lege lata* fakultatywności orzekania sprowadza sąd do roli organu automatycznie aplikującego przepis ustawy. Nawet przy czynach, o których mowa w art. 41 § 1a nie należy pozbawiać sądu kompetencji decydowania o zastosowaniu środka w zależności od okoliczności konkretnej sprawy. Analiza praktyki orzeczniczej również nie dostarcza argumentów wskazujących na potrzebę zmiany regulacji w tym zakresie.

Projektodawca poszerza też zakres zastosowania środka karnego określonego w art. 41 a § 2 k.k. poprzez stworzenie podstaw do jego orzeczenia nie tylko w razie skazania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej na szkodę małoletniego, ale także na szkodę każdej osoby.

Rozszerzenie możliwości stosowania środka w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest inna osoba niż małoletni, należy przyjąć z aprobatą. Ustawodawca wzmacniłby w ten sposób realizację profilaktycznego celu środka karnego. Takiemu rozszerzeniu możliwości stosowania środka nie powinien jednak towarzyszyć mechanizm jego obligatoryjnego stosowania. Sąd nie może być pozbawiony prawa decydowania o celowości orzekania tego środka.

6. Zasady wymiaru kary wobec sprawcy występku o charakterze chuligańskim

Autorzy projektu proponują zmianę treści art. 57a § 1 k.k. dotyczącego sprawców występku o charakterze chuligańskim. W dotychczasowym brzmieniu przepis stanowi, że skazując za występki o charakterze chuligańskim „sąd wymierza karę przewidzianą za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości nie niższej od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę”. W projektowanej wersji „sąd wymierza karę w wysokości nie niższej od dolnej granicy ustawowego zagrożenia

orzekany rodzajem kary zwiększonej o połowę”. Przyjęta semantyka przepisu wydaje się chybiona. Trudno w ten sposób skonstruowany przepis uznać za czytelny i transparentny interpretacyjnie. W domyśle takiego ujęcia należy zapewne przyjąć, że projektodawcy chcieli doprowadzić do rozszerzenia nadzwyczajnego zaostrzenia na wszystkie rodzaje kar. . Jeśli tak jest, to mamy do czynienia ze zbędnym splątaniem treściowym, przeciwstawianym dotychczasowemu ujęciu, a przecież praktyka w tym zakresie nie ujawniała występowania żadnych trudności, poza oporem co do ustawowych automatyzmów nadzwyczajnego obostrzenia kary. Zauważyć też należy, że autorzy projektu uchylili się tu od uzasadnienia proponowanego rozwiązania. Trudno uchwycić zatem sens proponowanej zmiany w stosunku do treści przepisu obowiązującego.

7. Karalność czynu ciągłego

Projekt przewiduje dodanie przepisu art. 57b k.k. odnoszącego się do modyfikacji zagrożenia ustawowego w razie popełnienia czynu ciągłego opisanego w art. 12 § 1 k.k. Zgodnie z projektowanym art. 57b k.k. sąd skazując sprawcę za przestępstwo o takim charakterze może wymierzyć sprawcy karę w wysokości od dolnej granicy zagrożenia zwiększonego o połowę do podwójnej wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia. W tym miejscu należy zgodzić się z autorami projektu co do potrzeby wprowadzenia regulacji dotyczących karnoprawnych konsekwencji popełnienia przestępstwa ciągłego. Wątek ten wielokrotnie podnoszono w dyskusjach na temat konstrukcji przestępstwa ciągłego i jego konsekwencji. W ich toku przypomniano odpowiednie rozwiązania z Kodeksu karnego z 1969 r. przewidujące zaostrzenie zagrożenia ustawowego poprzez zwiększenie górnej granicy o połowę. Wskazywano na wyższą co do zasady społeczną szkodliwość przestępstwa ciągłego, czyli przestępstwa popełnionego w określonym przedziale czasowym, z góry podjętym zamiarem, obejmującego dwa lub więcej zachowań. W takich okolicznościach uzasadniona jest możliwość sięgnięcia po surowszą dolegliwość. Jednak projektowaną zmianę należy ocenić jako zbyt daleko idącą, przewiduje ona bowiem podwyższenie

dolnej granicy, jak również podwojenie górnej granicy. Dochodzi wtedy do wewnętrznych niespójności w regulacjach związanych z modyfikacją wymiaru kary. Przykładowo za ciąg przestępstw można będzie wymierzyć karę do górnej granicy zagrożenia zwiększonego o połowę, a za czyn ciągły do podwójnej górnej granicy. Takie unormowanie prowadzi do nierównego traktowania sprawców popełniających czyny zabronione o podobnym stopniu społecznej szkodliwości.

8. Powrotność do przestępstwa

W projekcie następuje podwyższenie dolnej granicy ustawowego zagrożenia kary orzekanej w warunkach multirecydywy z art. 64 § 2 k.k. Projektodawcy utrzymując dotychczasową górną granicę wymiaru kary wobec multirecydywistów, wprowadzili do art. 64 § 2 k.k. w proponowanym brzmieniu obowiązek wymierzenia kary pozbawienia wolności w wysokości nie niższej niż dwukrotność dolnej granicy ustawowego zagrożenia. Tak ukształtowana sankcja, w ocenie przedstawionej w uzasadnieniu, powinna znacząco przyczynić się do ograniczenia rozmiarów zjawiska recydywy wielokrotnej.

Radykalne zaostrzenie wymiaru kary w stosunku do recydywistów wielokrotnych nie znajduje racjonalnego uzasadnienia. Mechanizm automatycznego podwajania dolnej granicy ustawowego zagrożenia został już przepracowany na gruncie kodeksu karnego z 1969 r. Dostarczył negatywnych doświadczeń poddawanych powszechnej krytyce, tak ze względów sprawiedliwościowych, jak i konstytucyjnych. Powrót do takich rozwiązań oznacza brak wyciągania wniosków ze skutków dawnych regulacji.

9. Środki związane z poddaniem sprawcy próbie

Autorzy projektu przewidują szereg zmian w obszarze środków związanych z poddaniem sprawcy próbie. Zalicza się do nich:

1. wydłużenie okresu do zarządzania wykonania kary warunkowo zawieszanej w art. 75 § 4 k.k. (z 6 miesięcy do roku),
2. uchylenie art. 75a k.k., dotyczącego możliwości zamiany na nieodpłatną kontrolowaną pracę na cele społeczne kary warunkowo zawieszanej, która fakultatywnie podlegałaby wykonaniu;
3. wydłużenie w art. 76 k.k. okresu do zatarcia skazania w przypadku zawieszenia kary (z 6 miesięcy do roku),
4. wprowadzenie w art. 77 § 2 k.k. możliwości wyznaczenia przez sąd surowszego ograniczenia do skorzystania przez skazanego z warunkowego zwolnienia niż przewidziane w art. 78 k.k.,
5. wprowadzenie w art. 77 § 3 k.k. obligatoryjnego zakazu zastosowania warunkowego zwolnienia wobec sprawcy, co do którego orzeczono karę dożywotniego pozbawienia wolności za czyn popełniony przez niego po uprzednim skazaniu za inne przestępstwo na karę dożywotniego pozbawienia wolności albo terminową karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 20,
6. wprowadzenie w art. 77 § 4 k.k. możliwości fakultatywnego orzeczenia zakazu zastosowania warunkowego zwolnienia wobec sprawcy skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności,
7. dodanie zapisów statuujących, że osobę skazaną na karę dożywotniego pozbawienia wolności można warunkowo zwolnić po odbyciu 35 lat kary (art. 78 § 3 k.k.),
8. wydłużenie okresu próby w przypadku zastosowania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary dożywotniego pozbawienia wolności poprzez zapis, że trwa on dożywotnio (art. 80 § 3 k.k.).

9.1. Zarządzenie wykonania zawieszanej kary pozbawienia wolności

Projekt przewiduje uchylenie art. 75a k.k. określającego możliwość w razie zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności jej zamianę na karę ograniczenia wolności albo na grzywnę. Wprowadzeniu regulacji towarzyszyło założenie ograniczenia liczby osób odbywających karę pozbawienia wolności w sytuacjach,

w których celowa byłaby kara nieizolacyjna jako konsekwencja zarządzenia wykonania kary.

Przyznać należy, że powołany przepis wzbudzał w doktrynie, jak i praktyce, wiele kontrowersji wskazujących chociażby na podważanie w związku z jego stosowaniem zasadności orzeczenia sądu *meriti*, czy wątpliwości wykładnicze dotyczące wymierzenia kary grzywny w sytuacji, w której uprzednio sąd orzekł karę grzywny obok kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszanej. Zalecano ostrożne stosowania tej normy. Uchylenie przepisu usuwa dotychczasowe wątpliwości i przywraca znany stan prawny sprzed nowelizacji, ale jednocześnie usuwa rozwiązanie, które pozwala sądowi dokonać ponownej oceny sytuacji sprawcy, przyczyn zarządzenia wykonania kary oraz dostosować reakcję karną.

Zaprobować można wydłużenie okresu do zarządzania wykonania kary warunkowo zawieszanej w projektowanym art. 75 § 4 k.k. (z 6 miesięcy do roku). W praktyce wielokrotnie sześciomiesięczny okres okazywał się zbyt krótki do weryfikacji zarządzenia wykonania kary. Należałoby jednak pamiętać o przyjęciu podobnego rozwiązania w przypadku podejmowania postępowania warunkowego umorzonego.

9.2. Bezwzględna kara dożywotniego pozbawienia wolności

Autorzy projektu proponują nowe rozwiązania dotyczące kary dożywotniego pozbawienia wolności. Przewiduje on możliwość orzeczenia zakazu warunkowego przedterminowego zwolnienia, jeżeli charakter i okoliczności czynu oraz właściwości osobiste sprawcy wskazują, iż jego pozostawanie na wolności spowoduje trwałe niebezpieczeństwo dla życia, zdrowia, wolności lub wolności seksualnej innych osób. Obligatoryjny zakaz pojawia się w przypadku wymierzenia kary dożywotniego pozbawienia wolności sprawcy za czyn popełniony przez niego po prawomocnym skazaniu za inne przestępstwo na karę dożywotniego pozbawienia wolności albo karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy niż 20 lat. Projektowane ujęcie przewiduje zatem bezwzględne dożywotnie pozbawienie wolności.

Podkreślić należy, że obowiązujące rozwiązania dotyczące kary dożywotniego pozbawienia wolności, jak i warunków przedterminowego zwolnienia są wynikiem doświadczeń wypracowanych na gruncie kodeksu karnego z 1932 r., nadto dyskusji toczących się w czasie przywracania w kodeksie karnym z 1969 r. nowelizacją z 1995 r. kary dożywotniego pozbawienia wolności. Odniesienia do standardów międzynarodowych, wartości konstytucyjnych doprowadziły do ugruntowania stanowiska przeciwstawiającego się bezwzględnemu dożywotniemu pozbawieniu wolności.

W przypadku osób skazanych na dożywotnie pozbawienie wolności realizowana jest przede wszystkim funkcja eliminacyjna, nie można jednak zapominać, że czynniki uzasadniające izolację na początku odbywania kary mogą ulegać zmianie po upływie dłuższego okresu jej wykonywania. Wykluczenie przedterminowego zwolnienia powoduje, że kara dożywotniego pozbawienia wolności staje się środkiem *stricte* eliminującym, ochronnym, całkowicie pozbawionym innych funkcji. Istnienie kary dożywotniego pozbawienia wolności z możliwością warunkowego przedterminowego zwolnienia daje szansę na etapie postępowania wykonawczego na weryfikację realizacji celów kary. Pozbawienie skazanego nadziei na przedterminowe zwolnienie *de facto* eliminuje pracę resocjalizacyjną w zakładach karnych, generuje zagrożenia związane z tym, że skazanym nie grozi już pogorszenie sytuacji prawnej.

9.3. Zaostrzenie przesłanek warunkowego przedterminowego zwolnienia

Projekt wydłuża z 25 do 35 lat okres, po którym skazany na dożywotnie pozbawienie wolności będzie mógł ubiegać się o warunkowe zwolnienie. Wydłużeniu ulega również okres próby w przypadku zastosowania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary dożywotniego pozbawienia wolności poprzez zapis, że trwa on dożywotnio (art. 80 § 3 k.k.). Określenie okresu próby do końca życia skazanego przy karze dożywotniego pozbawienia wolności jawi się jako niehumanitarne. Nie sposób znaleźć empirycznego uzasadnienia do wydłużenia wskazanych okresów.

Podobnie przedstawia się ta kwestia odnośnie projektowanego art. 79 § 2 k.k.

10. Wymiar kary łącznej

Doktryna, jak i judykatura, po zmianach w 2015 r., wielokrotnie dawały wyraz problemom interpretacyjnym dotyczącym art. 85 § 3 k.k., zawierającego negatywne przesłanki orzekania kary łącznej. Dyskusją obejmowano m.in. konieczność wyjaśnienia pojęć kara „wykonywana” i kara „odbywana”. Projektodawcy dostrzegając potrzebę interwencji w tym obszarze zasadnie zaproponowali wskazanie, że orzeczona za nowe przestępstwo kara nie podlega łączeniu z karą wykonywaną, a nie, jak w obowiązującym stanie, karą odbywaną. W odniesieniu do kary wykonywanej projektodawca wyjaśnił, że chodzi o karę, co do której toczy się postępowanie wykonawcze. Jego zdaniem, pozwoli to na objęcie zakresem normowania tego przepisu m.in. czynu popełnionego w okresie próby związanej z udzieleniem warunkowego przedterminowego zwolnienia. W ocenie projektodawcy „wyłączenie możliwości połączenia kary powinno mieć miejsce niezależnie od tego, czy popełnienie przestępstwa w okresie próby skutkowało odwołaniem warunkowego zwolnienia. Fakt ten nie ma bowiem znaczenia dla określenia, czy w odniesieniu do danej kary toczy się postępowanie wykonawcze, czy też nie. W okresie próby związanej z zastosowaniem warunkowego zwolnienia trwa postępowanie wykonawcze, skazany powinien przestrzegać porządku prawnego, a jego niezastosowanie się do tego obowiązku nie może powodować korzystnych dla niego skutków prawnych w postaci orzeczenia kary łącznej wymierzonej za przestępstwo popełnione w okresie próby z karą, w odniesieniu do której okres próby trwał”¹. Autorzy projektu wyraźnie również podali w zdaniu drugim projektowanego art. 85 § 3 k.k., że przepis wyłączający orzeczenie kary łącznej znajduje zastosowanie również wtedy, gdy nie nastąpiło odwołanie warunkowego zwolnienia z odbycia reszty kary.

W projekcie przewidziano też podwyższenie dolnej granicy kary łącznej, która ma przekraczać najwyższą z wymierzonych kar podlegających łączeniu. Tak ujętą propozycję można przyjąć z aprobatą. Jednocześnie w projekcie przewidziano znaczące

¹ Uzasadnienie projektu s. 23.

podwyższenie górnej granicy kary łącznej związanej z poszczególnymi rodzajami kar. Proponowana zmiana jest konsekwencją zlikwidowania podziału kary pozbawienia wolności na czasową (od miesiąca do lat 15) i karę 25 lat oraz podwyższenia granicy kary łącznej pozbawienia wolności do lat 30.

Trudno zaakceptować koncepcję przewidzianą w projektowanym art. 86 § 1a k.k. Przepis ten wskazuje, że w przypadku, gdy łącznemu podlegają więcej niż dwie kary, sąd zobligowany jest do wymierzenia kary nie niższej od najwyższej z wymierzonych kar podwyższonych o jedną czwartą sumy pozostałych. Nie wydaje się konieczne tworzenie tak kaskadowo określonej granicy kary łącznej w wymienionym wypadku. Wystarczające jest poprzestanie na ogólnej regulacji art. 86 § 1 k.k. i pozostawienie szerszego zakresu indywidualizacji kary, a nie tworzenie kazuistyki wiodącej do automatycznego zaostrzenia dolnej granicy kary łącznej.

Projekt przewiduje również uzupełnienie art. 89a k.k., normującego orzekanie kary łącznej w razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania. Proponowany przepis wyłącza możliwość dalszego łączenia kary, jeśli kara łączna objęła karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania orzeczoną na podstawie art. 60 § 5. W myśl art. 60 § 5 k.k. sąd wyjątkowo może warunkowo zawiesić wykonanie kary pozbawienia wolności w wymiarze do lat 5 na okres próby wynoszący do 10 lat, bez zastosowania przesłanek formalnych z art. 69 § 1 k.k., w razie ujawnienia przez sprawcę istotnych okoliczności określonych przestępstw. Zgodnie z uzasadnieniem projektu, prowadzić miałyby to do wyeliminowania premiowania skazanych z zastosowaniem art. 60 § 5 k.k. Wydaje się jednak, że wyjątkowość tej podstawy warunkowego zawieszenia wykonania kary nie jest wystarczającym powodem do tworzenia tego rodzaju wyłączenia. Kształtowanie wymiaru kary łącznej, podobnie jak w pozostałych przypadkach, należy pozostawić zindywidualizowanej ocenie konkretnego wypadku.

11. Przedawnienie

Projekt wprowadza wydłużenie okresu karalności w przypadku zbrodni zabójstwa z 30 do 40 lat (art. 101 § 1 pkt 1 k.k.) oraz modyfikuje przepisy dotyczące rozpoczęcia biegu przedawnienia w przypadku przestępstw skutkowych i popełnionych w czasie dłuższym niż jeden dzień (art. 101 § 3 i 3a k.k.). W projekcie wskazano, że jeżeli dokonanie przestępstwa zależy od nastąpienia określonego w ustawie skutku, bieg przedawnienia rozpoczyna się od czasu, gdy skutek nastąpił. Z kolei w przypadku przestępstwa popełnionego w czasie dłuższym niż jeden dzień bieg przedawnienia rozpoczyna się z upływem ostatniego dnia, w którym sprawca swoim zachowaniem wypełniał znamiona przestępstwa.

Rozszerzenie zakresu zastosowania przedawnienia wyrokowania w wypadku zbrodni wpisuje się w nurt całokształtu projektowanych zmian prowadzących do zaostrzenia represyjności prawa karnego. Nie wydaje się ono konieczne. Pozostałe zmiany nie nasuwają wątpliwości.

Autorzy projektu wprowadzają nadto w dodanym art. 102 § 2 k.k. regulację przewidującą, że karalność czynu ulega wydłużeniu w przypadku powzięcia uzasadnionego podejrzenia popełnienia innego przestępstwa w toku już wszczętego postępowania. Karalność tego przestępstwa ulega przedłużeniu w sposób określony w art. 102 § 1 k.k. z dniem, w którym podjęto pierwszą czynność dowodową zmierzającą do ustalenia, czy zostało ono popełnione. Proponowane ujęcie nasuwa wątpliwości interpretacyjne, w szczególności w zakresie ustalenia, czy organ procesowy powziął uzasadnione podejrzenie popełnienia innego czynu oraz jaka była pierwsza czynność dowodowa. Tak płynne oznaczenie okoliczności decydującej o przedłużeniu okresu przedawnienia destabilizuje wskazaną konstrukcję prawną.

12. Zatarcie skazania

Projekt proponuje ujednoczenie zasad zatarcia skazań w sytuacji, gdy skazany popełnił kolejne przestępstwo zanim nastąpiło zatarcie skazania za przestępstwo popełnione wcześniej (art. 108 k.k. projektu). Obowiązujący przepis art. 108 k.k. dla jednoczesności zatarcia wszystkich skazań statuuje warunek w postaci tego,

aby przestępstwa, za które został on skazany, nie pozostawały w zbiegu. Projektowany art. 108 k.k. w wyraźny sposób przesądza o tym, że wobec skazanego za więcej niż jedno przestępstwo dopuszczalne jest tylko jednoczesne zatarcie wszystkich skazań, w chwili, gdy upływa najpóźniejszy termin zatarcia w odniesieniu do jednostkowego skazania.

Wyjaśnienie wyrażeń ustawowych

Projektodawca dokonuje modyfikacji i wprowadzenia nowych wyrażeń ustawowych do art. 115 k.k.:

1. § 2 stopień społecznej szkodliwości czynu,
2. § 3 przestępstwo podobne,
3. § 9a kradzież szczególnie zuchwała,
4. § 19 osoba pełniąca funkcję publiczną,
5. § 23a akt agresji.

Ad. 1. Na akceptację zasługuje propozycja zmiany art. 115 § 2 k.k. określającego okoliczności wpływające na stopień społecznej szkodliwości. W dotychczasowym brzmieniu przepis art. 115 § 2 k.k. stanowi jedynie o naruszeniu dobra prawnego, podczas gdy przestępstwa mogą być typizowane jako przestępstwa z naruszenia dobra prawnego lub przestępstwa z jego narażenia. Katalog okoliczności, które należy uwzględniać przy ocenie stopnia szkodliwości danego zachowania, powinien obejmować nie tylko rodzaj i charakter naruszonego dobra, ale również rodzaj i charakter dobra zagrożonego, co jest właściwe w przypadku przestępstw polegających na narażeniu dobra prawnego na niebezpieczeństwo.

Ad. 2. W art. 115 § 3 k.k. zawarto definicję legalną przestępstw podobnych, w której wskazano trzy kryteria podobieństwa przestępstw. Projektodawca uznał za potrzebne poszerzenie katalogu przedmiotowych kryteriów podobieństwa przestępstw o przestępstwa popełnione przy doprowadzeniu człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności.

Wskazane cechy sposobu działania pozwalają uznać zasadność wyodrębnienia takiego osobnego kryterium podobieństwa przestępstw. Należałoby jednak zastanowić się nad tym, czy, aby owo kryterium było osobne, nie należy zaznaczyć wyraźniej relacji podobieństwa, tak by przykładowo za podobne uznać dwa przestępstwa popełnione z użyciem przemocy lub groźby jej użycia albo dwa przestępstwa popełnione przy doprowadzeniu człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności. W proponowanej wersji podobnymi będą również przestępstwa, z których jedno zostanie popełnione z użyciem przemocy lub groźby jej użycia a drugie popełnione przy doprowadzeniu człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności.

Zmiana dokonana w art. 115 § 3 k.k. wymagałaby również rozważenia modyfikacji obowiązującego art. 64 §2 k.k.

Ad. 3. Projektodawca dodaje art. 115 § 9a k.k., przytaczając definicję kradzieży szczególnie zuchwałej, za którą uznaje:

- 1) kradzież, której sprawca swoim zachowaniem wykazuje postawę lekceważącą lub wyzywającą wobec posiadacza rzeczy lub innych osób lub używa przemocy innego rodzaju niż przemoc wobec osoby, w celu zawładnięcia mieniem,
- 2) kradzież mienia ruchomego znajdującego się bezpośrednio na osobie lub w noszonym przez nią w czasie czynu ubraniu albo przenoszonym przez tę osobę lub znajdującego się w przenoszonych przez tę osobę przedmiotach.

Zgodnie z uzasadnieniem projektu pierwsza postać kradzieży szczególnie zuchwałej obejmuje sytuacje kradzieży jawnej, w tym z użyciem przemocy pośrednio nakierowanej na osobę władającą mieniem. Z kolei druga postać kradzieży szczególnie zuchwałej odnosi się do szeroko pojętej kradzieży kieszonkowej i obejmuje mienie znajdujące się bezpośrednio na osobie lub jej ubraniu, przenoszone przez tę osobę lub znajdujące się w przenoszonych przez tę osobę przedmiotach.

Wprowadzenie definicji kradzieży szczególnie zuchwałej wynika z pomysłu przywrócenia typu zmodyfikowanego kradzieży. Projektodawcy wskazują na potrzebę uniknięcia wątpliwości interpretacyjnych, tymczasem podana definicja legalna już *prima facie* takie wątpliwości rodzi, chociażby w zakresie interpretacji pojęcia użycia

„przemocy innego rodzaju niż przemoc wobec osoby”. Uwzględnienie „postawy lekceważącej lub wyzywającej” nasuwa również myśl o zbędności kształtowania definicji legalnej wspartej o tak ocenne wyrażenia. Trudno też nie zgodzić się z twierdzeniem, że większość kradzieży następuje z zachowaniem właśnie takiej postawy. Dalsze spostrzeżenia nasuwają się w związku z wątpliwym normatywnie ujęciem definicji kradzieży „kieszonkowej” jako kradzieży szczególnie zuchwałej. Tak szczegółowy opis wydaje się zbędny, zresztą pkt 1. definicji obejmuje sytuacje, o których mowa w pkt 2 tejże definicji. Wskazywane pojęcie nie ma precyzyjnego zakresu znaczeniowego. Na marginesie wspomnieć jedynie można, że w niektórych projektach ustawodawca rozgraniczał kradzież szczególnie zuchwałą od kradzieży kieszonkowej, co podobnie jak w niniejszym projekcie również nie może być uznane za rozwiązanie pożądane z punktu widzenia funkcjonalności systemu. Takie rozróżnienie ma bardziej walor .

Całości dopełnia dyskusyjne odniesienie do zasadności przywrócenia do kodeksu karnego wskazanego typu kwalifikowanego.

Ad. 4. Autorzy projektu modyfikują tzw. słownik ustawy w zakresie § 19 określającego definicję osoby pełniącej funkcję publiczną. Rozwija ją poprzez zastąpienie dotychczasowego pojęcia „osoba zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi...” nowym „...osoba zatrudniona w: a) krajowej lub zagranicznej jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi, b) organizacji międzynarodowej, której członkiem jest Rzeczpospolita Polska - chyba że osoba ta wykonuje wyłącznie czynności usługowe...”. Nadto projektodawca dodaje kolejne osoby, do których zalicza się członek zarządu, rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej, prezes, dyrektor lub jego zastępca, prokurent, główny księgowy lub skarbnik w: a) przedsiębiorstwie państwowym, b) spółce handlowej z udziałem Skarbu Państwa, samorządu terytorialnego lub państwowej osoby prawnej, c) spółdzielni, d) organizacji krajowej”.

Z powyższego wynika, że projekt noweli rozszerza pojęcie osoby pełniącej funkcję publiczną. Biorąc pod uwagę status publiczny wymienionych osób należy poprzeć

projektowaną zmianę. Łączy się ona z jednej strony z udzieleniem wzmożonej ochrony prawnokarnej, z jakiej korzystają na gruncie przepisów kodeksu karnego osoby pełniące funkcję publiczną. Z drugiej jednak strony osoby te stają się automatycznie podmiotami przestępstw indywidualnych, w których podmiotem jest osoba pełniąca funkcję publiczną, czy funkcjonariusz publiczny (zgodnie z art. 115 § 19 k.k. jest on osobą pełniącą funkcję publiczną). Projektodawca akcentuje te właśnie konsekwencje w propozycjach zmian dotyczących przestępstw łapownictwa i płatnej protekcji, w odniesieniu do których przewiduje zaostrzenie sankcji.

Ad. 5. W projekcie w art. 115 k.k. dodano § 23a w brzmieniu:

„Akt agresji oznacza użycie, wydanie polecenia użycia lub przyzwolenie na użycie sił zbrojnych, uzbrojonych grup, jednostek nieregularnych lub najemników w sposób niezgodny z Kartą Narodów Zjednoczonych lub decyzją konstytucyjnego organu Rzeczypospolitej Polskiej albo przeciwko suwerenności, terytorialnej integralności, politycznej niepodległości lub istotnym interesom gospodarczym innego państwa albo dopuszczenie do użycia terytorium, udostępnionemu innemu państwu lub uzbrojonym grupom, jednostkom nieregularnym lub najemnikom do dokonania przez to państwo aktu agresji przeciwko państwu trzeciemu”.

Wskazana definicja łączy się z kryminalizacją aktu agresji oraz jego pochwalania (projektowany art. 117 § 1 k.k.). Projektodawcy niewątpliwie towarzyszył zamysł usunięcia wątpliwości interpretacyjnych, które mogłyby powstać w związku ze stosowaniem przytoczonego pojęcia. Nie wydaje się jednak pewne, aby wszelkie wątpliwości w ten sposób usunął, zwłaszcza, że wskazane pojęcie nie zostało skorelowane z recypowanymi aktami prawa międzynarodowego.

III. Zasadnicze zmiany w zakresie regulacji części szczególnej kodeksu karnego

1. Zmiany w zakresie surowości sankcji karnych i konstrukcji poszczególnych typów czynów zabronionych

Projektodawca dokonuje w części szczególnej Kodeksu karnego szeregu modyfikacji. Część z nich wynika ze zmian w katalogu kar. Rezygnacja z kary 25 lat pozbawienia wolności, stanowiącej dotąd odrębny rodzaj kary, pociąga za sobą konieczność modyfikacji odpowiednich przepisów części szczególnej k.k., które obecnie przewidują karę 25 lat pozbawienia wolności. Zmiany tego rodzaju dotyczą art. 117 § 1, art. 118 § 1 i 2, art. 118a §1 i 2, art. 120, art. 122 § 1, art. 123 § 1 i 2, art. 127 § 1, art. 130 § 4, art. 134, art. 148 § 1 i 2, art. 156 § 3, art. 166 § 3, art. 252 § 2, art. 277a § 1, art. 310 § 1 k.k. Mają one charakter dostosowawczy do zmian w części ogólnej Kodeksu karnego i nie wymagają odrębnego komentarza.

Projekt przewiduje również zmiany sprowadzające się do modyfikacji wymiaru kar, możliwych do orzeczenia na podstawie poszczególnych przepisów. Nowelizację tego rodzaju przewidziano w stosunku do przestępstw przeciwko:

- pokojowi, ludzkości oraz wojennych (art. 118 § 2, art. 118a § 2 i 3, art. 122 § 1, art. 123 § 2, art. 124 § 1, art. 125 § 2, art. 126c § 1 k.k.);
- Rzeczypospolitej Polskiej (art. 127 § 2, art. 128 § 1, art. 130 § 2 i 4 k.k.);
- obronności (art. 140 § 2 k.k.);
- życiu i zdrowiu (art. 154 § 2 – zmiana sankcji z 2-12 lat na 2-15 lat, , art. 155 §1 – zmiana sankcji z 3 m-ce- 5 lat na 1 rok - 10 lat, art. 156 § 1 i 3 k.k.)
- bezpieczeństwu powszechnemu (art. 163 § 3, art. 165 §3, art. 165a § 1, art. 166 § 1-3 k.k.);
- bezpieczeństwu w komunikacji (art. 173 § 3 k.k.- zmiana sankcji z 2-12 lat na 2-15 lat);
- środowisku (art. 185 § 3 k.k.);
- wolności (art. 189 § 2a i 3, art. 189a § 1 k.k.);
- przeciwko wolności seksualnej i obyczajności (art. 197 § 1, 3-4, art. 200 § 1, art. 202 § 3, art. 207 § 3, art. 210 § 2 k.k.);
- działalności gospodarczej instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego (art. 223 § 2, art. 228 § 5, art. 229 § 4 k.k.);
- bezpieczeństwu publicznemu (art. 252 § 1 i 2, art. 258 § 4 k.k.);
- wiarygodności dokumentów (art. 270 § 1, art. 270a § 2, art. 271a § 2, art. 277a § 1 k.k.);

- mieniu (art. 280 § 1- zmiana sankcji z 2-12 lat na 2-15 lat i § 2 zmiana sankcji z 3-15 na 3-20 lat);
- obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi (art. 310 § 1 k.k.);
- zasadam postępowania z podwładnymi (art. 352 § 3 k.k.)

Podkreślić należy, że zmiany zagrożeń w części szczególnej Kodeksu karnego łączą się przede wszystkim z realizacją idei zaostrzenia odpowiedzialności karnej przez podnoszenie zarówno dolnych, jak i górnych ustawowych zagrożeń. Przykładowo ma to miejsce w przypadku art. 155 § 1 k.k.- nieumyślne spowodowanie śmierci (dolna granica kary pozbawienia wolności podwyższona z 3 miesięcy do 1 roku, górna granica podwyższona z 5 lat do 10 lat). Częściej mamy do czynienia z podniesieniem górnej granicy zagrożenia, jak w art. art. 140 § 2 k.k. (dotychczas kara pozbawienia wolności od lat 2 do 12 – proponuje się zagrożenie w granicach od lat 2 do 15). Najczęściej zresztą można dostrzec zmiany sankcji z dotychczasowych „2 do 12 lat” na kary „2- 15 lat” albo w zakresie zbrodni z „3-15 lat” na „3-20”. Podnoszenie dolnych granic ustawowych zagrożeń rodzi konsekwencje w postaci ograniczeń kształtowania sądowego wymiaru kary. Tendencja do zwiększania dolegliwości sankcji karych nie znajduje umocowania w racjach natury aksjologicznej, czy też empirycznej.

Inne zmiany przewidziane projektem obejmują dodanie lub modyfikację treści wybranych przepisów, do których zaliczyć należy: art. 178 § 1, art. 190 § 1a k.k., art. 190a § 1-4, art. 193 § 2, art. 228 § 5a i 6, art. 229 § 5, art. 230 § 1, art. 230a §1, art. 259a, art. 278 § 5, art. 283, art. 294 § 1, art. 296 § 4a, art. 305 § 1-3, art. 307 § 1, art. 309 k.k.

Z aprobatą należy przyjąć propozycję uzupełnienia katalogu przyczyn nadzwyczajnego obostrzenia kary wobec sprawców przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji wskazanego w art. 178 § 1 k.k. Poza okolicznościami istniejącymi w obecnym stanie prawnym (stan odurzenia, nietrzeźwości lub ucieczka z miejsca wypadku) projektodawca dodaje spożycie napoju alkoholowego lub zażycie środka odurzającego po zdarzeniu, a przed poddaniem sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka działającego podobnie do alkoholu. Karygodność tego rodzaju zachowań uzasadnia rację

przedstawionych działań legislacyjnych. Niezrozumiałe jest jednak nie zachowanie przez projektodawcę transparentności terminologicznej. Projekt w art. 178 k.k. posługuje się terminami „pod wpływem środka odurzającego”, „zażycie środka odurzającego” i nagle włącza pojęcie „obecności środka działającego podobnie do alkoholu”. To ostatnie z wymienionych wiąże się z wieloma, wskazywanymi już w literaturze przedmiotu, wątpliwościami interpretacyjnym i nie może być dowolnie zestawiane ze „środkiem odurzającym”. Nieznane są jednak motywy projektodawcy sięgającego po to pojęcie w przytoczonej powyżej konstrukcji.

Jako zbędną należy odczytać dodatkową regulację związaną z groźbą karalną. Projektodawca połączył surowszą odpowiedzialność (do 3 lat pozbawienia wolności) z groźbą, która dotyczy popełnienia przestępstwa zabójstwa lub uszkodzenia ciała. Zachowanie to objęte jest już przez obowiązujący porządek prawny zakresem kryminalizacji, jak i proporcjonalnym zagrożeniem.

Projekt wprowadza zmiany w zakresie przestępstwa stalkingu. Przewidują one wzbogacenie znamion typu podstawowego o takie okoliczności jak poczucie udrczenia i poniżenia oraz kształtują nowy typ kwalifikowany w art. 190a § 3 k.k., a mianowicie sankcjonują działanie sprawcy w celu wymuszenia zwrotu wiarygodności (kara pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 8 lat). Pojawiające się nowe kryteria, wysoce ocenne, mogą nastroczać trudności w ich praktycznej identyfikacji, jednak nie wydaje się możliwe kształtowanie tego typu przestępstwa wyłącznie za pomocą znamion ostrych. Rozszerzenie ochrony w podanym zakresie należy odczytać pozytywnie.

Za uzasadnioną należy uznać zmianę art. 278 § 5 k.k., który obecnie stanowi odrębną podstawę dotyczącą kradzieży energii lub karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego, a więc dotyczącą przedmiotów kradzieży, które nie są zaliczane do rzeczy ruchomych. Pojawiające się w orzecznictwie wątpliwości interpretacyjne związane z kradzieżą gazu i paliw ciekłych spotkały się z uzasadnioną reakcją legislacyjną w postaci uzupełnienia art. 278 § 5 k.k. Specyfika paliwa ciekłego lub gazowego odnosząca się do problemów z ich fizycznym oznaczeniem, nastroczała

problemy w zakresie oznaczenia przedmiotu przestępstwa. Stąd powstała konieczność ujęcia tych paliw jako odrębnego przedmiotu kradzieży.

Modyfikacja unormowań art. 283 i 294 k.k., odnoszących się do typów uprzywilejowanych i kwalifikowanych przestępstw przeciwko mieniu, jest konsekwencją przyjęcia nowych typów czynów zabronionych, określonych w art. 278a i art. 279a k.k. i sprowadza się jedynie do włączenia tych przestępstw, przy spełnieniu określonych warunków, do grupy typów zmodyfikowanych.

W art. 296 § 4a k.k. poszerzono krąg podmiotów uprawnionych do złożenia wniosku o ściganie przestępstwa z art. 296 § 1 a k.k. Regulacja przyczynia się do uproszczenia postępowania w przedmiocie sformułowania przez uprawniony podmiot woli ścigania.

Zmiany w przepisach art. 307 § 1 oraz art. 309 k.k. są uwarunkowane dodaniem regulacji art. 306a k.k.

2. Uwagi na temat nowych typów czynów zabronionych

Oceniana nowelizacja wprowadza szereg przepisów statuujących nowe czyny zabronione. Propozycje legislacyjne w tym zakresie dotyczą następujących przestępstw przeciwko:

1. życiu i zdrowiu (art. 148 § 5, art. 148a, art. 155 § 2 k.k.);
2. wolności seksualnej i obyczajności (art. 200 § 1a-1e k.k.);
3. działalności gospodarczej instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego (art. 228 § 5a, art. 229 § 4a k.k.);
4. wymiarowi sprawiedliwości (art. 241 § 3, art. 244c k.k.);
5. wiarygodności dokumentów (art. 272 § 2 k.k.);
6. mieniu (art. 278a, art. 279a, art. 294 § 3 i 4 k.k.);
7. obrotowi gospodarczemu (art. 305 § 4 i 5, 306a).

Ad. 1. Projekt dodaje w rozdziale XIX kodeksu karnego art. 148a § 1 określający nowy rodzaj przestępstwa, tj. przyjęcie zlecenia zabójstwa człowieka w zamian za udzieloną lub obiecaną korzyść majątkową lub osobistą, pod groźbą kary pozbawienia wolności

od lat 2 do 15. Jednocześnie nowy przepis w § 2 przewiduje klauzulę niekaralności stwierdzającą, że nie podlega karze ten, kto nie usiłując dokonać zleconego zabójstwa, przed wszczęciem postępowania karnego ujawnił wobec organu powołanego do ścigania przestępstw osobę lub osoby zlecające zabójstwo oraz istotne okoliczności popełnionego czynu.

W ocenie autorów projektu, brak kryminalizacji przyjęcia zlecenia zabójstwa stanowi lukę prawną, zważywszy na społeczną szkodliwość i zagrożenie karne przestępstwa zabójstwa. Nowy typ czynu zabronionego ma uzupełniać karalność zachowań na przedpolu popełnienia przestępstwa.

Wprowadzenie nowego typu przestępstwa – zlecenia zabójstwa jest wysoce dyskusyjne. Trudno negować naganność tego rodzaju działań zleceńdawczych. Zauważyć jednak należy, że budując nowy typ przestępstwa uprawia się zbyt daleko idącą kazuistykę zastępującą rozwiązanie generalnego problemu mieszczącego się w płaszczyźnie form zjawiskowych czynu zabronionego, o których mowa w art. 18 k.k. W doktrynie prawa karnego od dawna trwa dyskusja nad potrzebą regulacji formy zleceńdawczej. Właściwe odniesienie do sygnalizowanego problemu prawnego jednoznacznie eliminowałoby potrzebę rozbudowywania struktur przestępstwa zabójstwa. Dodatkowo trzeba zaznaczyć, że projektowany typ przestępstwa dotyczy zachowania, do którego wykorzystuje się istniejące regulacje prawne, chociażby podżeganie, sprawstwo polecające, niekiedy sprawstwo kierownicze.

Projekt w art. 148 § 5 k.k. wprowadza karalność przygotowania do popełnienia przestępstwa określonego w art. 148 § 1, 2 i 3 k.k. z zagrożeniem karą pozbawienia wolności od 2 do 15 lat. W uzasadnieniu zaznaczono, że niejednokrotnie mają miejsce czynności, które wyczerpują znamiona przygotowania z art. 16 § 1 k.k., a jednocześnie pozostają bezkarne. Zdaniem zaś autorów projektu takie działania stricte przygotowawcze, jako zachowania wysoce społecznie szkodliwe z punktu widzenia aksjologii systemu prawa karnego materialnego, wymagają penalizacji.

Przypomnieć należy, że w polskim prawie karnym karalność stadium przygotowania ma charakter wyjątkowy. Wśród typów przestępstw przewidzianych

w Kodeksie karnym ustawodawca klauzulę karalnego przygotowania przewidział w kilkunastu przypadkach, charakteryzujących się wysokim stopniem społecznej szkodliwości czynów zamierzonych. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że w kodeksie nie przewidziano karalności przygotowania do zbrodni zabójstwa, bowiem często sprowadza się ono do zwykłych, codziennych czynności związanych z pozyskiwaniem powszechnie dostępnych i używanych przedmiotów, czy narzędzi. Jeśli dochodzi do bardziej zaawansowanych działań w tym zakresie, korzysta się wówczas z możliwości kwalifikacji prawnej typów czynów przewidzianych w istniejącym porządku prawnym, przykładowo może to być nielegalne posiadanie broni, narażenie człowieka na niebezpieczeństwo. W razie realizacji najbardziej zaawansowanej formy czyli dokonania, kwestie przygotowawcze brane są pod uwagę przy kształtowaniu wymiaru kary. Karalność przygotowania do zabójstwa naruszyłaby w pewien sposób przyjęty porządek regulacji kodeksowej i, jak się wydaje, zrodziłaby też potrzebę rozważenia, czy karalnością przygotowania nie należałoby objąć również innych przestępstw przeciwko życiu, które często łączą się z czynnościami przygotowawczymi. Nie może też ująć uwadze, że ustawodawca karalność przygotowania (od 2 do 15 lat) kształtuje na poziomie identycznym jak karalność zlecenia zabójstwa.

Z dystansem należy podejść także do propozycji wyodrębnienia ze względu na skutek (śmierć więcej niż jednej osoby) nowego typu kwalifikowanego przestępstwa nieumyślnego spowodowania śmierci, tym bardziej, że w projekcie przewidziano zaostrenie ustawowego zagrożenia odpowiedzialności karnej za nieumyślne spowodowanie śmierci w typie podstawowym i wprowadził sankcję od roku do 10 lat pozbawienia wolności. Natomiast za typ kwalifikowany przewidział zagrożenia od 2 do 15 lat pozbawienia wolności. Podkreślić tutaj trzeba, że śmierć człowieka jest następstwem niezamierzonego działania sprawcy, polegającego na niezachowaniu przeciętnego obowiązku ostrożności i eskalacja sankcji w sposób przewidziany w projekcie nie znajduje na chwilę obecną racjonalnego umocowania.

Ad. 2. W projekcie dokonano szeregu zmian dotyczących przestępczości z zakresu seksualnego wykorzystania małoletniego. Ujęte dotychczas zbiorczo w art. 200 k.k.

znamiona przedmiotowe podzielono, wyodrębniając typy przestępstw dotyczących obcowania płciowego z małoletnim, innej czynności seksualnej lub doprowadza do poddania się takim czynnościom albo do ich wykonania, oraz następstwa takich czynów prowadzące do ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Co istotne, dokonano rozgraniczenia odpowiedzialności w zależności od wieku małoletniego łącząc surowszą odpowiedzialność z działaniami pedofilskimi wobec małoletnich poniżej 7 lat. Zgodnie z uzasadnieniem w projekcie przewidziano w art. 200 § 1 k.k., znacznie rozbudowaną hierarchię zagrożeń: „Gdy sprawca dopuści się wobec małoletniego czynności seksualnej innej niż obcowanie płciowe, lub doprowadzi go do poddania się takiej czynności albo do jej wykonania, będzie podlegał karze pozbawienia wolności od roku do lat 10, jeśli małoletni był dzieckiem od lat 7 do 15, albo karze pozbawienia wolności od 2 do 15 lat, jeśli dziecko miało mniej niż lat 7. Gdy czynność seksualna będzie polegała na obcowaniu płciowym, sprawca będzie podlegał karze pozbawienia wolności od lat 2 do 15 w wypadku dziecka w zwykłym wieku ochronnym albo karze pozbawienia wolności od lat 3 do 20 w wypadku dziecka poniżej lat 7. Obcowanie płciowe z dzieckiem poniżej lat 7 stanie się zatem zbrodnią. Gdy natomiast skutek obcowania płciowego dziecko dozna ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, sprawca będzie podlegał karze pozbawienia wolności od lat 3 do 20, jeśli czyn dotyczył dziecka w zwykłym wieku ochronnym, albo karze pozbawienia wolności na czas od lat 5 do 25, jeśli czyn dotyczył dziecka poniżej lat 7”².

Zapoznając się z nowelizacją w zakresie przestępczości pedofilskiej, a także propozycjami odnoszącymi się do przestępczości przeciwko wolności seksualnej w ogóle, zauważyć należy tendencję do wyraźnego podwyższania sankcji. Wydaje się, że przyczyn takiego stanu rzeczy upatrywać można raczej w ogólnej tendencji przyjętej przez projektodawcę co do idei karania, niż autentycznych potrzebach opartej na analizie występującej w Polsce przestępczości seksualnej. W projekcie nie sposób odnaleźć stosownego w tym względzie odniesienia.

² Uzasadnienie projektu s. 40.

Projektodawca szczególną uwagę zwraca na rozwiązania dotyczące seksualnego wykorzystania małoletniego. W tych wypadkach pojawia się akceptacja surowego karania, zwłaszcza, gdy chodzi o zachowania brutalne, zasługujące na szczególne napiętnowanie. Należałoby jednak rozważyć, czy nie są one niewspółmiernie wysokie, zarówno w relacji do kar przewidzianych za rodzajowo podobne przestępstwa, jak i ze względu na obowiązujące w tym zakresie standardy regulacyjne. Dyskusyjna pozostaje również kwestia zasadności wyodrębniania typów przestępstw w zależności od tego, czy pokrzywdzonym jest małoletni do 7 roku życia, czy pomiędzy 7 a 15 rokiem życia. Podział taki razi sztucznością. Wystarczające wydaje się zróżnicowanie typów czynów zabronionych ze względu na sposób działania sprawcy.

Ad. 3. Projektowane zmiany w przepisach określających łapownictwo czynne i bierne, mają w części charakter dostosowawczy do zmodyfikowanego systemu kar, ale też wprowadzają w art. 228 § 5a k.k. i art. 229 § 4a k.k. nowe typy czynów zabronionych ze względu na wartość korzyści majątkowej. Dla projektodawcy niewystarczające okazało się przyjęte w obowiązującym kodeksie rozwiązanie dotyczące typów kwalifikowanych tych przestępstw tworzonych w korelacji do wartości korzyści w postaci mienia znacznej wartości (według art. 115 § 5 k.k. - 200.000 zł). Tak więc, projektodawca proponuje wyodrębnienie kolejnych typów kwalifikowanych, ze zwiększonym ustawowym zagrożeniem rangi zbrodni, za przyjęcie oraz udzielenie korzyści majątkowej wielkiej wartości.

Przytoczoną modyfikację należy oceniać w kategoriach poszerzenia zakresu obostrzonej kryminalizacji i poszukiwania instrumentarium skutecznego zwalczania łapownictwa. Uwzględnienie „wielkiej wartości” w tym typie czynu zabronionego wydaje się dopuszczalne, razi jednak ujęcie go w kategorii zbrodni.

Ad. 4. Nie wydaje się również konieczne mnożenie kolejnych, szczegółowych kategorii czynów zabronionych.

W projekcie w nowym art. 241 § 3 k.k. przewiduje odpowiedzialność osoby, która rozpowszechnia bez zezwolenia publicznie wiadomości z postępowania prowadzonego na podstawie przepisów ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich.

Wprowadzenie tego rodzaju odpowiedzialności projektodawca enigmatycznie uzasadniona ochroną dobra postępowania w sprawach nieletnich i dokonanych w jego toku ustaleń, jak również ochroną samego nieletniego. Przypomnieć należy, że art. 241 § 1 k.k. określa prawnokarne konsekwencje naruszenia tajemnicy postępowania przygotowawczego, z kolei § 2 – naruszenia tajemnicy rozprawy prowadzonej z wyłączeniem jawności. Specyfika postępowania w sprawach nieletnich polega na tym, że generalnie nie wyodrębnia się etapu postępowania przygotowawczego, faktycznie zatem art. 241 § 1 k.k. nie znajduje tutaj wykorzystania. Tego rodzaju odmiennosc nie wydaje się jednak wystarczającym powodem do formułowania odrębnego zapisu ustawy, wszakże sprawy nieletnich co do zasady rozpoznawane są w postępowaniu niejawnym. Wystarczającą ochronę w tej sytuacji stanowi art. 241 § 2 k.k., chyba że zamysł autorów obejmował również postępowanie wykonawcze w sprawach nieletnich. W uzasadnieniu projektu nie sposób jednak odnaleźć w tym względzie szerszej argumentacji.

Nową pozycję stanowi również art. 244c k.k., który przewiduje odpowiedzialność za uchylenie się od wykonania orzeczonego przez sąd środka kompensacyjnego, o którym mowa w art. 46, w postaci obowiązku naprawienia szkody, obowiązku zadośćuczynienia za doznaną przez inną osobę krzywdę lub nawiązki. Sprawca podlegałby wówczas karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat. Projektodawcy przewidzieli tu zagrożenie tożsame jak w wypadku przestępstwa z art. 244 k.k., polegającego na niewykonaniu środków karnych. W projekcie zawarto również regulację § 2 i 3 art. 244c k.k. określającą niekaralność sprawcy, który wykonał w całości orzeczonego wobec niego środek kompensacyjny nie później niż przed upływem 30 dni od dnia pierwszego przesłuchania w charakterze podejrzanego. Jeżeli z uwagi na rozmiar świadczenia będącego przedmiotem środka kompensacyjnego jego uiszczenie w całości przez sprawcę w tym terminie byłoby niemożliwe lub bardzo utrudnione, prokurator może określić sprawcy stosowny termin do wykonania tego obowiązku, nieprzekraczający 12 miesięcy.

Jak można wnioskować przedstawiona regulacja jest kontynuacją myśli ustawodawczej o potrzebie penalizacji zachowań polegających na niezastosowaniu się do treści prawomocnego orzeczenia. W projektowanym przepisie realizowany jest zamysł penalizacji niewykonania środka kompensacyjnego podobnie jak uczynił to w odniesieniu do środków karnych (art. 244 k.k.). Poszukiwanie w tym zakresie analogicznej ochrony dla pokrzywdzonego wydaje się chybione. Niestety nie przedstawiono w tej kwestii przekonującej argumentacji. Niezrozumiałe jest poszukiwanie skuteczności realizacji obowiązku naprawienia szkody w zagrożeniu karą pozbawienia wolności przewidzianą za uchylanie się od jego wykonania w formie nowego typu przestępstwa. Podkreślić należy, że projekt ograniczył tutaj prawnokarne konsekwencje do wypadku uchylania się od wykonania środka kompensacyjnego, o którym mowa w art. 46 k.k. Wynika z tego, że brak realizacji obowiązku naprawienia szkody orzeczanego jako warunek probacyjny nie będzie uznany za przestępstwo z art. 244c k.k. Możliwe, że uczyniono to rozmyślnie, uznając, że nie wykonanie obowiązku naprawienia szkody orzeczonego jako warunek probacyjny przy warunkowym zawieszeniu wykonania kary, oznacza możliwość zarządzenia wykonania tej kary, tak więc „groźba” zarządzenia takiej kary, czy też jej zarządzenie jest wystarczającą konsekwencją jaką odczuje sprawca. Podobnie brak realizacji obowiązku naprawienia szkody przy warunkowym umorzeniu postępowania wiąże się z konsekwencją w postaci możliwości podjęcia postępowania. Nie można jednak zapominać, że na gruncie obowiązującego stanu prawnego uchylanie się od wykonania obowiązku naprawienia szkody orzeczanego jako środek kompensacyjny na podstawie art. 46 k.k. również wiąże się z konsekwencją w postaci możliwości zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności (art. 75 § 2 k.k.). Tak więc, prawdopodobne są sytuacje, w których dojdzie wobec skazanego do zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności za nie wykonanie obowiązku naprawienia szkody, a następnie wymierzenie kary pozbawienia wolności za przestępstwo uchylania się od tego samego obowiązku. Konsekwencje zresztą są wielowymiarowe i dalej idące. Jeszcze bardziej, niż ma to miejsce w aktualnym stanie prawnym, dochodzi do różnicowania sytuacji prawnej sprawcy,

co ma przełożenie na możliwość uzyskania kompensaty przez pokrzywdzonego, w zależności od podstawy orzeczenia obowiązku naprawienia szkody (art. 46, 67 § 3, 72 § 2 k.k.). Tymczasem konsekwencje orzeczenia karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody powinny być możliwie tożsame niezależnie od podstawy prawnej. Trudno również przyjąć, że jeżeli sprawca nie posiada środków pieniężnych na wykonanie obowiązku naprawienia szkody to orzeczenie, a w rezultacie odbywanie kary pozbawienia wolności za nowe przestępstwo przybliży go do realizacji tego obowiązku. W sytuacji, gdy sprawca ma możliwości naprawcze na pierwszy plan wysuwa się kwestia szybkości i skuteczności postępowania egzekucyjnego. Rozbudowa instrumentów represyjnych w takiej sytuacji jawi się jako zbędna. Oceny nowego rozwiązania prawnego nie zmienia multiplikacja terminów, jakie projekt wyznacza sprawcy uchylającemu się od obowiązku do jego zrealizowania, aby mógł on uniknąć kary za nowe przestępstwo z art. 244c.

Z powyższych względów propozycję legislacyjną należy ocenić negatywnie.

Ad. 5. W projekcie dodano art. 272 § 2 k.k., natomiast dotychczasową jego treść oznaczono jako § 1. Projekt nie zawiera uzasadnienia zmiany. Rozbudowa struktury tego przestępstwa sprowadza się do wyodrębnienia karalnego zachowania polegającego na zmierzaniu do wyłudzenia poświadczenia nieprawdy poprzez przedłożenie oświadczenia, zawierającego nieprawdę co do okoliczności mającej istotne znaczenie dla wystawienia dokumentu lub jego treści. Projektowany typ przestępstw dotyczy zachowań objętych już przez obowiązujący porządek prawny zakresem kryminalizacji. Wyodrębnienie tego rodzaju zachowania nie wydaje się konieczne.

Ad. 6. Projekt przywraca przestępstwo kradzieży szczególnie zuchwałej jako typ kwalifikowany kradzieży, z zagrożeniem karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 8 lat. Dodatkowo wprowadza on do art. 115 k.k. definicję legalną kradzieży szczególnie zuchwałej. Jak wynika z uzasadnienia decyzja w tej kwestii oparta została o uznanie potrzeby stworzenia pomiędzy typem czynu kradzieży zwykłej a kradzieży z włamaniem kwalifikowanego typu kradzieży ze względu na przedmiot i sposób działania sprawcy. W szczególności przemawiać ma za tym społecznie doniosła kwestia

kradzieży tzw. kieszonkowych, które w zależności od wartości przedmiotu przestępstwa często stanowią jedynie wykroczenie.

Nie wydaje się konieczne przytaczanie całości argumentów, które legły u podstaw rezygnacji z przestępstwa kradzieży szczególnie zuchwałej w kodeksie karnym z 1997 r. Zdają się one wciąż zachowywać aktualność. Dość wspomnieć, że główne zarzuty związane były z problemem rozgraniczenia kradzieży szczególnie zuchwałej od kradzieży zwykłej oraz od rozboju. Obecna konstrukcja art. 278 k.k. obejmuje zarówno kradzież jawną, jak i kieszonkową. Przywrócenie tego rodzaju przestępstwa zaktualizuje dawne problemy interpretacyjne i nie zapobiegnie temu wyznaczenie jakiegoś zakresu znaczeniowego kradzieży szczególnie zuchwałej w definicji legalnej w art. 115 § 9a k.k., która wciąż pozostaje wysoce ocenna. Bardziej racjonalnym rozwiązaniem jest pozostawienie organom wymiaru sprawiedliwości oceny okoliczności kradzieży, której ciężar gatunkowy w konkretnych wypadkach jest bardzo zróżnicowany, i dostosowanie wymiaru kary określonego w granicach wyznaczonych przez typ podstawowy czynu zabronionego. Jeśli natomiast chodzi o negowanie zasadności kwalifikowania kradzieży kieszonkowych z art. 119 kodeksu wykroczeń ze względu na wartość przedmiotu kradzieży, należałoby zastanowić się nad wykluczeniem tego rodzaju zachowań z obszaru wykroczenia.

Reasumując, projektodawca nie przekonuje w uzasadnieniu, aby jego decyzja znajdowała dostateczne umocowanie, czy to w wywodzie dotyczącym zmiany konstrukcji normatywnej, czy ukazaniu chociażby zmian w obrazie statystycznym zjawiska.

Autorzy projektu zaproponowali w nowym art. 279a k.k. penalizację dokonania transakcji płatniczej przy użyciu pieniądza elektronicznego bez zgody osoby uprawnionej do dysponowania tym pieniądzem. Wyodrębnienie tej kategorii przestępstwa jest uzasadnione. Rozwój usług opartych na bankowości elektronicznej, łatwość dostępu do nich rodzi potrzebę przeciwdziałania rozwijającym się przestępczym zachowaniom w tym zakresie. Odniesienie do takich zachowań wymaga wyjścia poza dotychczasowy klasyczny zakres oszustwa, czy kradzieży z włamaniem.

Jest to istotne, tym bardziej, że obecna praktyka orzecznicza wskazuje na trudności i rozbieżności w ich kwalifikacji.

Projektodawca dokonał również istotnej zmiany w zakresie typów czynów zabronionych skierowanych przeciwko mieniu różnicowanych w zależności od wartości przedmiotu przestępstwa. Wprowadził on dwa dodatkowe typy kwalifikowane, tj. art. 294 § 3 k.k., odnoszący się do mienia o wartości większej niż pięciokrotność kwoty określającej mienie wielkiej wartości oraz art. 294 § 4 k.k. dotyczący mienia o wartości większej niż dziesięciokrotność kwoty określającej mienie wielkiej wartości, zagrożone odpowiednio karami od 3 do 20 lat pozbawienia wolności oraz od 5 do 25 lat pozbawienia wolności.

Nie wydaje się uzasadnione mnożenie typów kwalifikowanych tworzących w płaszczyźnie przestępstw przeciwko mieniu wręcz trójstopniową strukturę uzależnioną od wartości mienia. Sprzeciw budzi ukształtowanie górnej granicy ustawowego zagrożenia na poziomie 25 lat pozbawiania wolności. Konieczność relatywizacji sankcji do wartości chronionych prawem skłania do zastanowienia się nad zasadą proporcjonalności kar.

Ad. 7. Zmiany zawarte w art. 305 k.k. stanowią odpowiedź na wątpliwości interpretacyjne wyrażane w praktyce stosowania powołanego przepisu. Projekt zmienia zakres podmiotowy art. 305 k.k., eliminując w odniesieniu do przetargu określenie „publiczny”, przez co zakres ochrony obejmie przetargi prowadzone przez każdy podmiot. Nowelizowany § 2 stanowi natomiast, że zakres czasowy obejmuje zarówno trwający, jak dopiero przygotowywany przetarg lub postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego. Zmian dokonano również w zakresie trybu ścigania i wysokości sankcji.

Autorzy projektu dokonują po pierwsze istotnego rozszerzenia zakresu kryminalizacji, po drugie odmiennej od dotychczasowej gradacji sankcji. Pierwsza proponowana zmiana może zostać uznana za uzasadnioną. Wątpliwości budzi podwyższenie progów ustawowego zagrożenia.

Na podobieństwo rozwiązań zawartych w art. 294 § 3 i 4 k.k. projektodawca również na gruncie przestępstw gospodarczych (art. 306a k.k.) dokonał dalszego rozróżnienia typów czynów zabronionych w uzależnieniu od wartości przedmiotu przestępstwa. Wprowadzono dwa typy kwalifikowane, tj. art. 306a § 1 k.k., odnoszący się do mienia o wartości większej niż pięciokrotność kwoty określającej mienie wielkiej wartości z zagrożeniem karą od 3 do 20 lat pozbawienia wolności oraz art. 306a § 2 k.k. dotyczący mienia o wartości większej niż dziesięciokrotność kwoty określającej mienie wielkiej wartości z zagrożeniem karą od 5 do 25 lat pozbawienia wolności. Przyjęte rozwiązanie prowadzi do spostrzeżeń podobnych jak w przypadku rozwiązań z art. 294 k.k.

Projekt wprowadził w art. 306b k.k. nowy typ przestępstwa kradzieży tablicy rejestracyjnej pojazdu mechanicznego, umożliwiając dopuszczenie tego pojazdu do ruchu na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie odrębnych przepisów, jak również objął kryminalizacją podrobienie lub przerobienie takiej tablicy, przewidując zagrożenie karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat. Dodatkowo w § 2 art. 306b przewidział karalność użycia tablicy rejestracyjnej pojazdu mechanicznego, nieprzypisanej do tego pojazdu, podrobionej albo przerobionej, jeżeli mogło to uniemożliwić albo utrudnić identyfikację tego pojazdu.

Nagminność i naganność zachowań związanych z kradzieżami, fałszowaniem, a także posługiwaniem się takimi tablicami rejestracyjnymi uzasadnia potrzebę wprowadzenia nowego typu czynu zabronionego. W obecnym stanie prawnym większość zachowań pozostaje poza zakresem organów ścigania, a kradzież tablic rejestracyjnych ścigana jest jako wykroczenie z art. 119 § 1 k.w. Wyodrębnienie tego typu przestępstwa uzasadnione jest więc koniecznością uwzględnienia natężenia stopnia społecznej szkodliwości tego rodzaju czynów. Należałoby jednak przemyśleć jeszcze konstrukcję normatywną § 2 art. 306b k.k.

IV. Zmiany w przepisach innych ustaw

Projekt obejmuje zmiany w zapisach innych, wybranych aktów prawnych, do których należą:

1. ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2018 r. poz. 618 z późn. zm.);
2. ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 2018 r. poz. 652 z późn. zm.);
3. ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 1987 z późn. zm.);
4. ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (Dz. U. z 2018 r. poz. 1990 z późn. zm.);
5. ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015 r., poz. 396);
6. ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2018 r. poz. 1030, z późn. zm.);
7. ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz.U. z 1997 r. Nr 88, poz. 554, z późn. zm.).

Ad. 1. Zmiana art. 130 § 2 kodeksu wykroczeń związana jest z uzupełnieniem katalogu przestępstw przeciwko mieniu o nowy rodzaj kradzieży, tj. kradzież szczególnie zuchwałą, dodaną art. 278a k.k. Wyłącza ona możliwość uznania tego typu kradzieży za wykroczenie ze względu na wartość przedmiotu czynu. Zmiana ma charakter dostosowawczy. Zob. uwagi do projektowanego art. 278a k.k.

Ad. 2. Projekt przewiduje możliwość orzekania elektronicznej kontroli miejsca pobytu w związku z przerwą w wykonaniu kary pozbawienia wolności oraz możliwość odbywania w systemie dozoru elektronicznego kary pozbawienia wolności do 1 roku i 6 miesięcy, a nie jak obecnie do 1 roku pozbawienia wolności. Zmianę należy przyjąć z aprobatą, jako poszerzającą możliwości odbywania kary w systemie dozoru elektronicznego.

Ad. 3. Projekt wprowadza nowy przepis art. 318a § 1 i 2 k.p.k., obligujący prokuratora do zawieszenia postępowania w sprawach z nowego art. 244c § 1 k.k., w przypadku

zakreślenia podejrzanemu terminu do wykonania wskazanego tam obowiązku oraz podjęcia zawieszonoego postępowania. Dodanie art. 318a k.p.k. łączy się z koniecznością unormowania procedury związanej z klauzulą bezkarności za przestępstwo uchylania się od wykonania orzeczonego przez sąd środka kompensacyjnego (art. 244c k.k.). Zob. uwagi do projektowanego art. 244c k.k.

Ad. 4. Z aprobatą należy przyjąć wprowadzenie nowego obowiązku dla kierującego pojazdem, który uczestniczy w wypadku drogowym w ramach art. 44 ust. 2 pkt 2a w postaci powstrzymania się od spożywania napojów alkoholowych i środków działających podobnie do alkoholu do czasu przybycia na miejsce wypadku Policji i poddania go badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości tych substancji. Konieczność zwalczania patologii tego rodzaju zachowań uzasadnia tę propozycję .

Ad. 6. Projekt przewiduje zmiany w zakresie granic możliwej do orzeczenia kary pozbawienia wolności na podstawie art. 53 ust. 2 (nielegalne wytwarzanie, przetwarzanie, przerabianie znacznej ilości środków odurzających), art. 55 ust. 3 (wprowadzanie do obrotu lub uczestniczenie w obrocie środkami odurzającymi, jeżeli przedmiotem czynu jest ich znaczna ilość) oraz art. 59 ust. 2 (udzielanie środka odurzającego małoletniemu) ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Wskazać należy, że projekt w wypadku wymienionych zbrodni ograniczył górną granicę kary pozbawienia wolności do 20 lat w związku z wydłużeniem w k.k. okresu kary pozbawienia wolności do 30 lat. Zachowanie dotychczasowego ujęcia powodowałoby automatyczne określenie górnej granicy na 30 lat pozbawienia wolności (obecnie 15 lat). Projektodawcy realizują w ten sposób przyjęty w projekcie schemat podwyższania sankcji. Dodatkowo należy zwrócić uwagę na wyeliminowanie przez projektodawcę z zespołu znamion wymienionych zbrodni „nowych substancji psychoaktywnych”. Wobec braku uzasadnienia w tym zakresie trudno rozstrzygnąć czy jest to wynik błędu, czy celowy zabieg . Jeśli było to działanie zamierzone, jego rezultatem jest zakwestionowanie ostatnich zmian w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii wprowadzających do znamion typów czynów zabronionych „nową substancję psychoaktywną”, a także naruszenie spójności rozwiązań tego aktu prawnego.

V. Podsumowanie

W konkluzji należy podkreślić, że prawo karne od dłuższego czasu poddawane jest radykalnym zmianom. Niestabilności prawa towarzyszy brak pogłębionej refleksji w dokonywaniu korekt i wprowadzaniu nowych rozwiązań, które nierzadko zaburzają systemową spójność regulacji. Generują też konieczność dokonywania kolejnych nowelizacji.

Obszerność zmian proponowanych w opiniowanym projekcie utrudnia całościowe podsumowanie propozycji legislacyjnych i wymaga odesłania do uwag prezentowanych powyżej w ramach analizy szczegółowych rozwiązań. Należy jednak zaznaczyć, że myślą przewodnią całego projektu jest zwiększenie stopnia punitywności systemu karnego. Analizowane zmiany jednoznacznie prowadzą do zwiększenia represyjności prawa karnego, kazuistycznego rozwarstwiana typów czynów zabronionych, przy jednoczesnym ograniczeniu swobody działania sądu i faktycznego sprowadzenia go do roli „ust ustawy”. Następuje to poprzez zmiany w systemie kar i środków karnych, zmiany w ogólnych dyrektywach sądowego wymiaru kary, w zakresie surowości sankcji karnych i konstrukcji typów czynów zabronionych. Szczególnie niepokojące jest ograniczenie możliwości stosowania instytucji sądowego wymiaru kary, chociażby poprzez sztywne wyznaczanie granic sankcji, wprowadzanie mechanizmów obligatoryjnych. Rodzi to obawę instrumentalnego stosowania prawa karnego. Przyjęcie wskazanego kierunku nie legitymuje się wystarczającym uzasadnieniem, nie znajduje bezpośredniego źródła w bieżącym stanie przestępczości, analizie praktyki orzeczniczej. Wzrost represyjności nie przekłada się w prostej relacji na ograniczenie przestępczości, nie koresponduje też z poprawą efektywności funkcjonowania organów wymiaru sprawiedliwości. Projektowane zmiany powinny zostać raczej ukierunkowane na usunięcie budzących wątpliwości rozwiązań zawartych w akcie już istniejącym. Szeroki zakres proponowanych zmian nie znajduje zatem, w przeważającej części, merytorycznego uzasadnienia i budzi poważne zastrzeżenia z punktu widzenia polityki kryminalnej.

Ośrodek Badań, Studiów i Legislacji
Krajowej Rady Radców Prawnych

Sporządziła:

Dr hab. prof. UWr Anna Muszyńska

Katedra Prawa Karnego Materialnego

Uniwersytet Wrocławski